

# TE OGH 2005/5/30 160k5/05

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 30.05.2005

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht in Kartellrechtssachen durch die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Birgit Langer als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Manfred Vogel und Dr. Gerhard Kuras gemäß § 92 Abs 2 KartG in der Kartellrechtssache der Antragsteller 1) Bergbahnen F\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH, \*\*\*\*\*, 2) Bergbahnen Aktiengesellschaft W\*\*\*\*\*, 3) „Z\*\*\*\*\*“ Liftgesellschaft \*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, 4) A\*\*\*\*\* Bergbahnen AG, \*\*\*\*\*, 5) K\*\*\*\*\* Bergbahn Gesellschaft mbH & Co KG, \*\*\*\*\*, 6) G\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH & Co KG, \*\*\*\*\*, 7) Bergbahnen F\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH & Co KG, \*\*\*\*\*, 8) P\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH, \*\*\*\*\*, 9) H\*\*\*\*\*gesellschaft mbH & Co KG, \*\*\*\*\*, 10) K\*\*\*\*\* Sesselbahn und Schilift H\*\*\*\*\* & Co KG, \*\*\*\*\*, 11) S\*\*\*\*\* Bergbahnen und Fremdenverkehrsbetriebe, \*\*\*\*\*, KG, \*\*\*\*\*, 12) L\*\*\*\*\* R\*\*\*\*\* bestehend aus: L\*\*\*\*\* R\*\*\*\*\* & Co KG, D\*\*\*\*\* Bahnen GmbH, B\*\*\*\*\* OHG, D\*\*\*\*\* OHG, G\*\*\*\*\* OHG, E\*\*\*\*\* GmbH, S\*\*\*\*\*lift; Heinz B\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\* Lift; Matthias W\*\*\*\*\* jun, F\*\*\*\*\*lift; Robert S\*\*\*\*\* 13) R\*\*\*\*\* Bergbahnen Gesellschaft mbH & Co KG, \*\*\*\*\*, 14) St\*\*\*\*\*-Liftgesellschaft mbH & Co KG, \*\*\*\*\*, 15) G\*\*\*\*\* Bahnen Gesellschaft mbH & Co KG, \*\*\*\*\*, 16) Ga\*\*\*\*\* Bergbahnen Aktiengesellschaft, \*\*\*\*\*, 17) Do\*\*\*\*\* Bergbahnen Aktiengesellschaft, \*\*\*\*\*, 18) G\*\*\*\*\* Bergbahnen Gesellschaft mit beschränkter Haftung & Co KG, \*\*\*\*\*, 19) A\*\*\*\*\*-Bergbahnen Aktiengesellschaft, \*\*\*\*\*, 20) Peter und Reinhard H\*\*\*\*\*lifte, \*\*\*\*\*, 21) H\*\*\*\*\* Bergbahnen Gesellschaft mbH, \*\*\*\*\*, 22) Sp\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, 23) G\*\*\*\*\* KEG, \*\*\*\*\*, 24) B\*\*\*\*\* GmbH & Co KG, \*\*\*\*\*, 25) A\*\*\*\*\* GmbH & Co KG, \*\*\*\*\*, sämtliche vertreten durch Schönherz Rechtsanwälte OEG in Wien, wegen Antrag auf Genehmigung einer Kooperationsvereinbarung nach § 23 KartG, in eventu: Antrag auf Nichtuntersagung nach Art 5 VO 1/2003, über den Rekurs der Antragsteller gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien als Kartellgericht vom 3. Dezember 2004, GZ 29 Kt 387/04-9, betreffend Rahmengebühr den BeschlussDer Oberste Gerichtshof hat als Rekursgericht in Kartellrechtssachen durch die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofes Hon. Prof. Dr. Birgit Langer als Vorsitzende und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Manfred Vogel und Dr. Gerhard Kuras gemäß Paragraph 92, Absatz 2, KartG in der Kartellrechtssache der Antragsteller 1) Bergbahnen F\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH, \*\*\*\*\*, 2) Bergbahnen Aktiengesellschaft W\*\*\*\*\*, 3) „Z\*\*\*\*\*“ Liftgesellschaft \*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, 4) A\*\*\*\*\* Bergbahnen AG, \*\*\*\*\*, 5) K\*\*\*\*\* Bergbahn Gesellschaft mbH & Co KG, \*\*\*\*\*, 6) G\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH & Co KG, \*\*\*\*\*, 7) Bergbahnen F\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH & Co KG, \*\*\*\*\*, 8) P\*\*\*\*\* Gesellschaft mbH, \*\*\*\*\*, 9) H\*\*\*\*\*gesellschaft mbH & Co KG, \*\*\*\*\*, 10) K\*\*\*\*\* Sesselbahn und Schilift H\*\*\*\*\* & Co KG, \*\*\*\*\*, 11) S\*\*\*\*\* Bergbahnen und Fremdenverkehrsbetriebe, \*\*\*\*\*, KG, \*\*\*\*\*, 12) L\*\*\*\*\* R\*\*\*\*\* bestehend aus: L\*\*\*\*\* R\*\*\*\*\* & Co KG, D\*\*\*\*\* Bahnen GmbH, B\*\*\*\*\* OHG, D\*\*\*\*\* OHG, G\*\*\*\*\* OHG, E\*\*\*\*\* GmbH, S\*\*\*\*\*lift; Heinz B\*\*\*\*\* K\*\*\*\*\*-Lift; Matthias W\*\*\*\*\* jun, F\*\*\*\*\*lift; Robert S\*\*\*\*\* 13) R\*\*\*\*\* Bergbahnen Gesellschaft mbH & Co KG, \*\*\*\*\*, 14) St\*\*\*\*\*-Liftgesellschaft mbH & Co KG, \*\*\*\*\*, 15) G\*\*\*\*\* Bahnen Gesellschaft mbH & Co KG, \*\*\*\*\*, 16) Ga\*\*\*\*\* Bergbahnen Aktiengesellschaft, \*\*\*\*\*, 17) Do\*\*\*\*\* Bergbahnen Aktiengesellschaft, \*\*\*\*\*, 18) G\*\*\*\*\* Bergbahnen Gesellschaft mit beschränkter Haftung & Co KG, \*\*\*\*\*, 19) A\*\*\*\*\*-Bergbahnen Aktiengesellschaft, \*\*\*\*\*, 20) Peter und Reinhard H\*\*\*\*\*lifte, \*\*\*\*\*, 21) H\*\*\*\*\* Bergbahnen Gesellschaft mbH, \*\*\*\*\*, 22) Sp\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, 23) G\*\*\*\*\* KEG, \*\*\*\*\*, 24) B\*\*\*\*\* GmbH & Co KG, \*\*\*\*\*, 25)

A\*\*\*\*\* GmbH & Co KG, \*\*\*\*\*, sämtliche vertreten durch Schönherr Rechtsanwälte OEG in Wien, wegen Antrag auf Genehmigung einer Kooperationsvereinbarung nach Paragraph 23, KartG, in eventu: Antrag auf Nichtuntersagung nach Artikel 5, VO 1/2003, über den Rekurs der Antragsteller gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien als Kartellgericht vom 3. Dezember 2004, GZ 29 Kt 387/04-9, betreffend Rahmengebühr den Beschluss

gefasst:

### **Spruch**

Dem Rekurs wird nicht Folge gegeben.

### **Text**

Begründung:

Die Antragsteller haben die Genehmigung einer Kooperationsvereinbarung nach § 23 KartG, in eventu die Nichtuntersagung nach Art 5 der VO 1/2003 beantragt. Nach dem Einlangen der Stellungnahmen der Bundeswettbewerbsbehörde und des Bundeskartellanwaltes hat das Erstgericht diese Anträge rechtskräftig zurückgewiesen. Dabei setzte sich das Erstgericht vorweg sehr umfassend mit der Frage auseinander, ob durch die vorgelegte Kooperationsvereinbarung eine Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels eintreten könnte und diese auch als „spürbar“ im Sinne der Leitlinien der Kommission anzusehen ist. Wegen der daraus erschlossenen Anwendbarkeit der VO 1/2003, deren Vorrang gegenüber dem innerstaatlichem Kartellrecht und dem aus der VO abgeleiteten Verbot von „Positiventscheidungen“ gelangte es schließlich zur Zurückweisung des Antrages. Die Antragsteller haben die Genehmigung einer Kooperationsvereinbarung nach Paragraph 23, KartG, in eventu die Nichtuntersagung nach Artikel 5, der VO 1/2003 beantragt. Nach dem Einlangen der Stellungnahmen der Bundeswettbewerbsbehörde und des Bundeskartellanwaltes hat das Erstgericht diese Anträge rechtskräftig zurückgewiesen. Dabei setzte sich das Erstgericht vorweg sehr umfassend mit der Frage auseinander, ob durch die vorgelegte Kooperationsvereinbarung eine Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels eintreten könnte und diese auch als „spürbar“ im Sinne der Leitlinien der Kommission anzusehen ist. Wegen der daraus erschlossenen Anwendbarkeit der VO 1/2003, deren Vorrang gegenüber dem innerstaatlichem Kartellrecht und dem aus der VO abgeleiteten Verbot von „Positiventscheidungen“ gelangte es schließlich zur Zurückweisung des Antrages.

Das Erstgericht bestimmte mit dem angefochtenen Beschluss die erstgerichtliche Rahmengebühr mit 5.000 EUR und trug deren Bezahlung den Antragstellern zur ungeteilten Hand auf. Bei Abwägung der in § 84 KartG genannten Kriterien sei zu berücksichtigen, dass nur ein eher geringer Verfahrensaufwand entstanden sei, andererseits aber auch die große wirtschaftspolitische Bedeutung des Verfahrens und die wirtschaftlichen Verhältnisse der Zahlungspflichtigen. Zudem hätten die Antragsteller selbst den Anlass zur Amtshandlung gegeben. Das Erstgericht bestimmte mit dem angefochtenen Beschluss die erstgerichtliche Rahmengebühr mit 5.000 EUR und trug deren Bezahlung den Antragstellern zur ungeteilten Hand auf. Bei Abwägung der in Paragraph 84, KartG genannten Kriterien sei zu berücksichtigen, dass nur ein eher geringer Verfahrensaufwand entstanden sei, andererseits aber auch die große wirtschaftspolitische Bedeutung des Verfahrens und die wirtschaftlichen Verhältnisse der Zahlungspflichtigen. Zudem hätten die Antragsteller selbst den Anlass zur Amtshandlung gegeben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der dagegen erhobene Rekurs der Antragsteller, der die Abänderung des angefochtenen Beschlusses dahingehend beantragt, die Rahmengebühr auf

1.500 EUR herabzusetzen, ist nicht berechtigt.

Gemäß § 80 Z 1 KartG ist für ein Verfahren über einen Antrag auf Genehmigung eines Kartells eine Rahmengebühr von 1.500 EUR bis 30.000 EUR zu entrichten. Zahlungspflichtig für die Gebühr nach § 80 KartG sind gemäß § 82 Z 1 KartG die Kartellmitglieder; im gegenständlichen Fall somit die Antragsteller. Die konkrete Höhe der Rahmengebühr ist gemäß § 84 KartG vom Vorsitzenden des Senates nach freiem Ermessen mit Beschluss festzusetzen, wobei insbesondere die wirtschaftspolitische Bedeutung des Verfahrens, der mit der Amtshandlung verbundene Aufwand, die wirtschaftlichen Verhältnisse des Zahlungspflichtigen sowie die Tatsache, inwieweit diese Anlass zur Amtshandlung gegeben haben, zu berücksichtigen sind (vgl auch dazu, dass grundsätzlich auch im Falle einer Zurückweisung eine Gebühr zu bemessen ist OGH 18. 6. 1998, 16 Ok 1/98). Die Rekurswerber wenden sich vor allem mit dem Argument gegen die Bemessung der Gebühr, dass die wesentlichen wirtschaftspolitischen Fragen bereits in einem Vorverfahren,

in dem die Bundesarbeitskammer erfolgreich die Feststellung beantragt hatte, dass die Kooperationsvereinbarung dem Kartellgesetz unterliegt, geklärt worden seien. Auch handle es sich bei vielen der Antragsteller um Mittel- und Kleinunternehmen. Gemäß Paragraph 80, Ziffer eins, KartG ist für ein Verfahren über einen Antrag auf Genehmigung eines Kartells eine Rahmengebühr von 1.500 EUR bis 30.000 EUR zu entrichten. Zahlungspflichtig für die Gebühr nach Paragraph 80, KartG sind gemäß Paragraph 82, Ziffer eins, KartG die Kartellmitglieder; im gegenständlichen Fall somit die Antragsteller. Die konkrete Höhe der Rahmengebühr ist gemäß Paragraph 84, KartG vom Vorsitzenden des Senates nach freiem Ermessen mit Beschluss festzusetzen, wobei insbesondere die wirtschaftspolitische Bedeutung des Verfahrens, der mit der Amtshandlung verbundene Aufwand, die wirtschaftlichen Verhältnisse des Zahlungspflichtigen sowie die Tatsache, inwieweit diese Anlass zur Amtshandlung gegeben haben, zu berücksichtigen sind vergleiche auch dazu, dass grundsätzlich auch im Falle einer Zurückweisung eine Gebühr zu bemessen ist OGH 18. 6. 1998, 16 Ok 1/98). Die Rekurswerber wenden sich vor allem mit dem Argument gegen die Bemessung der Gebühr, dass die wesentlichen wirtschaftspolitischen Fragen bereits in einem Vorverfahren, in dem die Bundesarbeitskammer erfolgreich die Feststellung beantragt hatte, dass die Kooperationsvereinbarung dem Kartellgesetz unterliegt, geklärt worden seien. Auch handle es sich bei vielen der Antragsteller um Mittel- und Kleinunternehmen.

Im Vorverfahren musste aber unter anderem die hier entscheidende Frage, inwieweit die Kooperationsvereinbarung wegen ihrer grenzüberschreitenden Auswirkungen eine Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels darstellen könnte und damit der Regelung der VO 1/2003 unterliegt, nicht geprüft werden. Was die wirtschaftliche Belastung durch die Gebühr anlangt, so ist auch darauf abzustellen, was im Durchschnitt auf jeden Antragsteller entfällt (vgl OGH 17. 11. 2003, 16 Ok 18/03). Hier handelt es sich um 25 Antragsteller. Es entfällt daher auf jeden Antragsteller nur eine Belastung von etwa 200 EUR. Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Antragsteller nicht in der Lage wären diese Gebühr zu tragen (vgl dazu auch OGH 9. 10. 2000, 16 Ok 5/00). Im Vorverfahren musste aber unter anderem die hier entscheidende Frage, inwieweit die Kooperationsvereinbarung wegen ihrer grenzüberschreitenden Auswirkungen eine Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels darstellen könnte und damit der Regelung der VO 1/2003 unterliegt, nicht geprüft werden. Was die wirtschaftliche Belastung durch die Gebühr anlangt, so ist auch darauf abzustellen, was im Durchschnitt auf jeden Antragsteller entfällt vergleiche OGH 17. 11. 2003, 16 Ok 18/03). Hier handelt es sich um 25 Antragsteller. Es entfällt daher auf jeden Antragsteller nur eine Belastung von etwa 200 EUR. Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Antragsteller nicht in der Lage wären diese Gebühr zu tragen vergleiche dazu auch OGH 9. 10. 2000, 16 Ok 5/00).

Mit der Festsetzung der Rahmengebühr in Höhe von 1/6tel des Höchstbetrags hat das Erstgericht seinen Ermessensspielraum auch unter Berücksichtigung des mit der Amtshandlung verbundenen doch erheblichen Begründungsaufwands nicht in einer der Korrektur bedürftigen Weise überschritten.

Dem Rekurs war daher ein Erfolg zu versagen.

#### **Anmerkung**

E77569 16Ok5.05

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2005:0160OK00005.05.0530.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20050530\_OGH0002\_0160OK00005\_0500000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>